何为言論自由(上)：争取新聞出版自由的历史 No.015

原创 冬厦 Alternative 冬厦 Alternative 2026年4月20日 21:30 北京

本文为2025年“世界新闻自由日”推送，补档于此。

联合国大会宣布每年的5月3日为“世界新闻自由日”（World Press Freedom Day），旨在提高人们对新闻自由重要性的认识，提醒各国政府有义务尊重和维护1948年《世界人权宣言》第19条规定的表达自由权。

“中国不仅是联合国的创始国，而且始终是联合国事业的坚定支持者和积极贡献者。中国也是《世界人权宣言》的主要起草国之一，对其制定和通过做出了卓越贡献。”

目录

一、引言：新聞出版自由的定义
（一）新聞出版自由是一种公法權利
（二）联合國大会的通行定义

二、争取新聞出版自由的历史

A. 英國
（一）行政手段：特许出版制、事前审查、保证金制度
（二）刑事手段：煽动诽谤罪vs陪审团否决
（三）税收手段：印花税与无印花战争

B. 美國
（一）宪法第一修正案：“國会不得制定剥夺言論自由或出版自由的法律”
（二）宪法的适用：违宪审查制度
（三）“禁止事先限制原则”
（四）“实际的恶意原则”
（五）对社会主义者的言論压制
（六）“号召暴力推翻政府仅仅作为抽象的信条，尚不足以定罪”

C. 法國
（一）官报系统的威權主义理论
（二）法國大革命
（三）从第一帝國到第三共和國
（四）法國的大陆法系的违宪审查制度

三、如何评论自由民主制的新聞出版制度？
（一）制度归纳
（二）局限性：例外状态-紧急權力
（三）局限性：实质自由的缺失

何为言論自由?

争取新聞出版自由的历史

一、引言：新聞出版自由的定义

表达自由（freedom of expression/press），也译作新聞出版自由，因为press首先是动词“摁压”、“印刷”的意思，直译就是“印刷自由”，而这又包括新聞报纸和出版书籍，所以就是**新聞出版自由**。

新聞出版自由是一种公法權利

这是《C國新聞法制通史》中的一段话：

（《C國新聞法制通史：第三卷（当代卷）》，南京师范大学出版社2015年版，第492页。）

然而，第二段援引《著作權法》来论证“保护公民表达權”是很荒谬的。**因为《著作權法》的这些權利是私法上的民事權利，而非公法上的公民權利。**

表达自由首先是一种公法上的權利（right）。可以将法律分为私法与公法，这是因为调整的社会关系性质不同。私法的主体，是法律地位上平等、无隶属关系的民事主体。例如我购买椰子饼，一手交钱一手交货，我和老板是私法关系。在这里，《物權法》和《合同法》这些典型的私法就规定了權利归属和争端解决方法。而**公法的主体双方**，在國内法的语境中，**一方是拥有公權力的國家机关，另一方则是受管理的、对前者有隶属关系的公**

民。比如《道路交通安全法》和《刑法》就规定了人做什么样的行为会受惩罚，以及惩罚的样态。

在专制时代，由于缺乏良好的对公權力的限制，惩罚往往是肆意的；而**现代公法的价值就在于限制公權力**（public power）**，让惩罚和干涉不能恣意**。公權力对公民的惩罚往往同时意味着对公民公法上權利的剥夺，刑法的监禁和行政法的拘留就是剥夺人身自由，而刑事罚金和行政罚款就是在税收之外增加的金钱罚。因此，公法的惩罚主要是剥夺權利和施加义务，从而让公民做或不做某事。

而《著作權法》规定的这些民事權利，如“发表權”是知识产權法赋予著作權人的一种对经济利益的垄断，著作權人可以禁止别人未经许可发表自己的作品，如果有人未经许可发表，那么著作權人有權索赔。但是**表达自由權是公法上对抗公權力的權利**，它的内容简单来说就是**公民的表达不受公權力干涉**，而这和《著作權法》的条款当然是无关的。所以，这本书的作者引用的论据是错的。

联合國大会的通行定义

联合國大会1966年《公民權利及政治權利國际公约》（xx于1998年签署，但至今未批准实施）第十九条这么定义表达自由：

1.人人享有保持意见不受干预的權利。
2.人人享有表达自由（freedom of expression）的權利；这种權利包括以语言、文字或出版物、艺术或自己选择的其他方式，不分國界，寻求、接受及传播各种消息及思想的自由。
3. 本条第二项所载權利的行使，附有特别的责任及义务。因而可予以某种限制，但这种限制只能由法律（law）给出，且出于以下必要：
a. 尊重他人權利或名誉；
b. 保障國家安全或公共秩序、或公共卫生或道德。

需要注意，2款有两个方面，一个是输出的自由，另一个是输入的自由，因此还要包括记者的權利。（可参见 正当采访是记者的权利）

同时，3款的“限制只能由法律给出”中，法律（law）指的是由**民主選舉产生的合法性机关做出的普遍性规范**，比之低级的规范性文件，如政府的行政法规就不行。为什么呢？因为政府在理论上作为执行机关的代表性和合法性是欠缺的，它的立法權理论上应当仅来

源于民意机关的授权，并且往往是技术性和变通性的内容。而權利保护是一个需要长久安定的内容，政府法规是易变的，修改程序简易，也不适合。例如，在现代，刑法由行政机关来修订是不可思议的。这就叫做**法律保留原则**。

总的来说，作为基本公民權利的新聞出版自由，是一种对抗公權力的權利、基本的宪法性權利。因此，要讨论新聞出版自由，就必须要讨论限制公權力的侵犯。

二、争取新聞出版自由的历史

霍姆斯曾言：“法律（law）的生命向来不是逻辑，而是经验...法律体现了一个國族（nation）几个世纪以来的发展历程，不能把它当作数学书中的公理和推论来处理。”要理解新聞出版自由的内容，就需要理解这种法律-權利的制度及其演变，因此就必须要介绍它的历史。以下将介绍普通法系的英國和美國，以及大陆法系的法國。

A. 英國

1476年，William　Caxton在威斯敏斯特成立了英國第一家印刷所，他的印刷事业仅受自己想象力的限制。然而之后的五个世纪里，人们历尽艰辛，只为重获他曾享有的自由，因为在那之后，王室便开始管制印刷业。**争取新聞出版自由的历史，就是废除种种管制的历史**。这种管制在英國有三种形态：行政管制、刑事威慑、税收“调节”。

行政手段：
特许出版制、事前审查、保证金制度

1530年，建立了**特许出版制**，1557年还设立了王家特许出版公司。

何为特许出版制？这就是说，公民如果要开印刷厂、办报纸，就必须要先获得政府的行政许可。这种许可还不是简单的信息登记，政府还会设立一套专门的资质标准来进行发证的审查，这种權力当然掌握在王室政府手中的。反过来说，未经登记擅自出版就是违法的。而王家特许出版公司就是这种特许制的必然后果，因为出版主体和政府具有极强的关联性，政府为了方便管理，自然会设置专门的出版公司来直接统领，而在行业上也就自然呈现出特许公司垄断的局面。

在设立特许出版制的同时，王室还设立了王家出版法庭（叫“星法庭”）来管理出版事

务，负责对刊物进行**事前审查**。也就是说，刊物引发前都需要交付出版法庭送审，过审了才可以出版。除此之外，出版法庭还负责起诉违规的出版商。不触犯刑法的轻微违规的惩罚是没收保证金，这也就是**保证金制度**。要开出版社和印刷厂，需要向王室政府交保证金，如果出版违规或者出版社被查封，那么保证金就会被没收。

1640年资产阶级革命爆发，國王被迫同意议会的许多要求，其中就包括废除特许制和出版法庭。取而代之的是**简单登记制**：除出版者与作者或至少印刷者的姓名已登记备案以外，任何书籍不得付印。换句话说，过去的特许出版制被废除了，现在只需要简单地登记主体信息就可以合法地出版。事前审查也被废除。

然而，解除报禁后的舆论界时常批评由新贵族和保守人士组成的國会。于是國会于1643年出台《印刷管制条例》又恢复了**出版特许制**，还设立了隶属于國会的出版检查委员会，恢复了原先王室出版法庭负责的**事前审查**。1644年，因非法出版而被國会质询，前國会议员**米尔顿**（John Milton）**发表了著名的《论出版自由》**的演说批评國会的言論管制措施，演说随后也印成小册子出版。而在1649年，克伦威尔重启了特许出版公司，加强政府对新聞出版事业的领导，也采取了更加严厉的管制措施。1660年斯图亚特王朝复辟后，王政时期的制度悉数恢复，國会还重申“禁止报道國会”原则（对应设立的罪名是侵犯國会特權罪）。

在1688年光荣革命之后，在各界的呼声之下，终于在1695年废除了特许出版制和事前审查制。这样，英國就实现了**新聞出版自由的起点：废除特许出版制和事前审查。（恩格斯语）**

刑事手段：
煽动诽谤罪vs陪审团否决

英國王室除了使用行政手段来钳制新聞出版自由之外，它还有刑事手段。

这种刑罚手段主要是**煽动诽谤罪**。诽谤罪在英格兰于1606年的*De Libellis Famosis*案件中被定义和确立，该案将煽动性诽谤定义为对公众人士、政府或國王的批评。换句话说，批评公众人士、政府和过往将被判处刑事惩罚，即坐牢。在后来的定罪中，煽动诽谤行为的政治性是表达的核心，可见，该罪针对的就是政治异议。

尽管光荣革命废除了特许出版和事前审查，但**煽动诽谤罪仍然存在**，并被经常适用。实际上，直到2009年英國國会才通过制定法的形式终止了煽动诽谤罪的适用，在这之前煽动诽谤罪是一项普通法犯罪，其适用与否取决于陪审团与法官，以及控方的是否起诉。尽管普通法的原则是：陪审团决定事实的确认，法官确定法律适用。（陪审团是源自社会上

的公民，它们未必认同政府的立场，同时在辩护律师的说服之下，往往更容易倾向认定被告不构成煽动诽谤罪。）但在18世纪初，法官在煽动诽谤罪中实际上也确定事实的认定，陪审团只能认定部分事实，如被告是否发表相关内容，而是否构成煽动诽谤则由法官裁量。

因此，**陪审团同法官斗争**的进程也就反映了煽动诽谤罪适用的限缩。著名的例子是1735年北美殖民地的（*Zenger*）曾格案。Zenger是一位纽约的德裔移民印刷商，他发行的《纽约州刊》刊登了攻击殖民地总督的文章。总督认为只要把纽约仅有的两位印刷商之一曾格根据煽动法关进监狱就能封住批评之口。但在法庭上，Zenger的律师们的辩护使陪审团相信：**出版对政府真实且公正的批评内容的人，不应被监禁或罚款。**陪审员无视煽动法，将Zenger无罪释放。这就是**陪审团否决**（jury nullification）：陪审团在刑事案件中拒绝适用法律，根据道德与良知做出裁断（通常是无罪判决）。

实际上，在英國本土也经常出现陪审团否决的案件，最为著名的是1688年的“七主教审判”案。1730年《更好地监管陪审团法案》让陪审团更多地参与到煽动诽谤罪中，于是在著名的1752年威廉·奥文案、1770年朱尼厄斯案都出现了陪审团否决。最终1792年通过了《福克斯诽谤法案》，其规定**陪审团对一切诽谤案件有总体判决權。**陪审团认为必要可以提请法官特别裁决。这样，煽动诽谤罪的适用就变得困难，政府往往需要付出很多代价才能让一场起诉成功，同时还会损害名誉。因此，正如恩格斯1844年在《英國状况》中写道：“诽谤法、叛國法和渎神法沉重地压制着新聞出版业；如果说对新聞出版业的迫害还不算多，那么这并不是由于法律，而是由于政府害怕对新聞出版业采取的措施必然会不得人心。”

税收手段：
印花税与无印花战争

当行政和刑事手段不再那么有利时，英國政府还采取了经济措施来限制出版自由，那就是**印花税**。早在1712年，《印花税法案》就规定了报刊税、广告税、纸张税。（不过，政府赞助的报刊不需要交税，这些报刊还可以享受秘密津贴制度的补贴。）在这之后，报纸价格翻了两三倍，实行不到半年，伦敦的报刊停刊一半之多。不难理解，受印花税影响最大的就是经济实力弱小的工人阶级平民。1789年法國大革命爆发，刺激了英國國内的平民革命力量，这一时期政府加大了对政治活动的镇压力度。1815年，因拿破仑战争带来的财政危机，保守党政府甚至还提高了印花税；到了1830年，《泰晤士报》在200万人的城市里只能卖出1万份。

为了反对印花税，当时的人们提出**“知识税”**的口号：**对纸张征税，就是对知识征税。**而受1830年法國七月革命影响，英國重新激起了選舉權斗争，爆发了**“无印花战争”**。

印花就是征税机构给报纸盖的章，是已纳税的证明；因此，如果销售没有印花的报纸，按就说明没交税，违法了。亨利·赫瑟林顿1830年开始发行自己无印花的报纸，先后命名为《人民一便士报》和《穷人卫报》（1830-35）。在其最受欢迎的时期（1832-33），《穷人卫报》每版售出约15,000册，读者数量则是这个数字的几倍（因为当时还有报馆）。无印花报纸的做法得到了很多人效仿，在1830-1836年，出版了数百种无印花的报纸，超过800人因分发这些报纸而入狱。1836年（1832年进行了议会改革），当局被迫将报纸税从4便士降为1便士，但也加大了对违规出版的处罚力度。无印花战争也因此终结。

不过，从反印花税运动中崛起了新的工人阶级政治力量。1836年初成立了“获取廉价诚实报刊工人协会”，同年改组为“伦敦工人协会”，这便是后来宪章运动的核心团体。1838年，《人民宪章》（People’s Charter）发表，宪章运动开始。而在1851年废除知识税集会的影响下，**广告税、报纸税、纸张税分别于1853、1855、1861年被取消。**

总的来说，英國较早确立了普通法系的新聞出版自由制度。

B. 美國

宪法第一修正案：
“國会不得制定剥夺言論自由或出版自由的法律”

1783年，英國正式承认美利坚合众國独立，独立战争宣告胜利。1787年在费城举行制宪会议，制订了《宪法》，但其中并没有规定基本人權保障的權利法案。1791年，《宪法第一修正案》通过了3/4州的批准生效，也正是在这只有45个单词的第一修正案中，确立了美國的新聞出版自由权利：

國会不得制定有关下列事项的法律：*确立國教或禁止信仰自由；****剥夺言論自由或出版自由；****剥夺人民和平集会及向政府请愿伸冤的權利。*

Congress shall make no law *respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof ; or* ***abridging the freedom of speech, or of the press*** *; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances.*

宪法的适用：违宪审查制度

当然，仅仅有宪法和權利法案的条文并不意味着有了新聞出版自由，这种例子不胜枚举，不宜一一说明。有人曾说“宪法的生命在于实施，宪法的權威也在于实施。”宪法和權利法案之所以不是一纸空文，是因为存在真正有效的实施路径确保其实现。

在美國，宪法的实现路径是**以联邦最高法院宪法判决活动为核心的违宪审查制度。**

代议机关-國会有权制定法律，行政机关-政府也会颁布法令（州议会和政府也是如此），这些法律文件都有可能构成违宪。假设，一个州议会制定了前述英國历史上曾出现的《印刷管制法》，规定了特许出版制，那么该法律定然会让该州的行政机关去执行资质审查的发证活动，那么公民就负担了新增的义务。这时，如果有公民以该法违宪为由向州法院起诉这一行政机关的行为，那么法院就需要审理这个案件；如果不成，那么公民可以上诉至最高法院，最高法院就需要针对这个法律是否违宪做出解读。最高法院有9名大法官，他们有權解释宪法，并且通过判例法系统确立宪法的保障，让之后的法院无法适用违宪的法律。

所以，基本權利的保证需要在宪法诉讼中得到确认和解读。

“禁止事先限制原则”

1925年，明尼苏达州的《减轻妨害公众法》规定：“不得…恶意、中伤、诽谤…诉讼中，除非被告辩护可以证明作品的确实性，且发表是为了正当目的并带有良好动机”。1928年，《星期六新聞报》的主编尼尔因为抨击明尼苏达州政府而被因涉嫌诽谤罪起诉。尼尔上诉至了联邦最高法院（*Near vs. Minnesota*），休斯大法官撰写的联邦最高法院判决（5:4通过）认为：在确定第一修正案的保护范围时，如果不是普遍认为，至少也是一般认为，**第一修正案的主要宗旨是防止对出版物的事先限制。**在该州法中当局可以控告一家媒体出版丑闻性和诽谤性资料，在这种控告面前，除非出版者有足够的和有力的证据证明该资料真实且出版动机良好，否则这个出版就将遭到镇压…**这实质上就是新聞审查。**这一宪法判例也就确立了**“禁止事先限制原则”。**

“实际的恶意原则”

1964年的《纽约时报》诉沙利文案（*New York Times Co. v. Sullivan*）还确立了**“实际的恶意原则”**。当时《纽约时报》刊文批评阿拉巴马州蒙哥马利市的警察对民權运动抗议者的逮捕，警长沙利文则以该文与真相不符向当地法院起诉 《纽约时报》构成诽谤罪：“马丁路德金是被逮捕4次而不是7次，抗议学生唱的不是‘我的國家，也是你的’而是國歌…”当地法院判《纽约时报》败诉。《纽约时报》上诉至联邦最高法院，最高法9:0通过《纽约时报》胜诉的判决：阿拉巴马州法院适用法律时忽视了宪法修正案赋予的保护言論自由和新聞自由的理念。**政府官员不得单纯因新聞报道的内容中有失真实的部分就提出诽谤诉讼。除非其能证明媒体的报道存在“真实恶意”，**并且还需要证明自己的实际利益因该失实内容受到实际损害。

这也就意味着，诽谤罪的证据要求极高，控方几乎无法胜诉。

对社会主义者的言論压制

上述两个案件仅仅涉及事前审查和和平批评政府的问题，接下来需要考察，当涉及到更为激进的针对美國政府军事行动的批评、以及涉及到暴力推翻美國政府的言論时，美國新聞出版制度的表现。

实际上，美國政府在一战期间对言論自由的压制超过历史上任何时期。1917年《间谍法》和1918年《煽动法》就明确针对不同政见与干扰征兵的言論。同时，大多数州也通过了自己的煽动法，以及具体针对无政府主义者和社会主义者的言論管制法。这些煽动法明显和第一修正案产生冲突，因此需要考察联邦最高法院在宪法上诉案件中对煽动法的具体适用。

在1919年的“申克诉美國案”（*Schenck v. U.S.*）中，确立了**明显而即刻的危险（a clear and present danger）**原则。费城社会党领导人申克散发了1,5000份反战传单，呼吁青年抵制入伍，违反了《间谍法》而被捕、受审与定罪。他上诉到联邦最高法院，认为《间谍法》违宪。霍姆斯撰写的判决认为，在和平时期这些传单可能是受宪法保护的，“但是，任一行为的性质，取决于该行为实施时所处的客观环境…关键问题在于，言論所发表的客观环境为何，以及**该言論的性质是否足以制造‘明显而即刻的危险’，以至于引发國会有權防止之实质弊害**。此为**迫切性与程度的问题。**”这就是说，國会有權将可能危害國家的行为规定为非法。这一判决既出，遭受许多自由主义者的非议，霍姆斯也在1919年的一起案件中改变了这个立场（成为少数派），但是“明显而即刻的危险”却嵌入了煽动法的适用。

1940年，國会通过了美國第二部（第一部是1798年的《外侨与煽动法》，其届满失效）和平时期的煽动法——《史密斯法》，其规定：**鼓吹、图谋、成立组织暴力推翻政府，及参加这种组织的，构成犯罪。**这明显针对要暴力推翻资本主义的共产主义者。1941年，托洛茨基主义的“社会主义工人党”（SWP）的领导人坎农以及其他27名成员就依《史密斯法》被起诉，他们是先前明尼阿波利斯成功的卡车司机大罢工的核心人物；其中18人被判入狱，最长刑期为16个月；他们上诉到了联邦最高法院，但是失败了。讽刺的是，斯大林主义的“美國共产党”支持美國政府根据《史密斯法》起诉托洛茨基主义者，尽管1948年美國共产党成员也被起诉了。

“号召暴力推翻政府仅仅作为抽象的信条，尚不足以定罪”

不过，到了1957年的“耶茨诉美國案”（*Yates v. U.S.*），这些西岸共产党领袖的定罪被推翻了。哈兰大法官的判决改变了“明显而即刻的危险”原则，他写道，政府出具的证据表明，被告确曾号召暴力推翻政府，但这仅仅是作为**抽象的信条，尚不足以定罪**；相反，政府必需有证据证明，被告确曾鼓吹旨在**暴力推翻政府的实际行动。**这加重了控方的举证力度，从此政府以《史密斯法》起诉共产党人变得困难，指控数量锐减，《史密斯法》实际上衰弱了。在1969年的“布兰登堡诉俄亥俄州案”（*Brandenburg v. Ohio*）中，“申克诉美國案”确立的煽动罪适用规则正式被推翻：**宪法对言論自由与新聞出版自由的保障，不允许政府禁止人们鼓吹使用武力或鼓吹违法，除非这种鼓吹旨在煽动或制造迫在眉睫的非法行为，并确实有可能煽动或制造此类行为。**

C. 法國

17世纪开始走向绝对主义的法國王權同英國一样，设立了一系列完整的压制新聞出版自由的制度。而在随后的革命时代，法國的新聞出版自由经常反复，和革命同生共死。

官报系统的威權主义理论

除了特许出版制和事前审查之外，王權还创办了**官报系统**，这实际上体现了一种传播的**威權主义理论**（authoritarian theory）：“新聞传播通信事业是一种担负特殊任务的社会统治工具；新聞传播事业在社会系统中传播的任何信息、思想和意见，都必须对完成统治者指定的预定目标具有直接或间接的帮助；为此，全社会的新聞传播事业就必须服从统治者的控制，使之不至于妨碍國家实现自己的最终目的；由于那些从事大众传播事业的个体往往不能理解统治者的英明远见，常常因私利而把大众传媒变成牟利手段，从而妨碍统治者的治國目标。因此，统治者必须实施强力控制，防止其偏离预定的社会管理目标而成为异己的反对势力。”换句话说，法國王權还会积极介入出版事业，而非仅仅消极地钳制言論。

法國大革命

法國大革命后，王政的钳制制度被悉数推翻。还通过了《人權宣言》，第11条写道：“思想与意见的自由交换，为人类最珍贵的權利，因此，每位公民享有言論、著作、出版自由，但在法律的规定下，应担负滥用此项自由的责任。”整个大革命期间共有1350多种报刊出版，仅仅1789年就出版了250种。

然而面对國内外反革命势力的武装反扑，新生的革命政權首先需要在战争中生存下来。1792年8月12日，吉伦特派的巴黎市府发布如下公告：市议会决议，凡为舆论之毒素，如一切反革命党人之报纸编辑人，须即逮捕，而所有印刷机、铅字等设备，一律分给

革命报人。1793年6月，罗伯斯庇尔为首的山岳派发动人民起义，开启“雅各宾专政”，在粉碎了埃贝尔派和丹东派后的“大恐怖”后期，大多反对派报刊都被强行镇压查封。

笔者不想在此详细展开对大革命的评价，只能引用恩格斯的评价来带过。他在1889年2月20日《致卡·考茨基》中说：“至于谈到恐怖，那末，在它具有意义时，实质上就是战争措施。阶级或唯一能保证革命胜利的阶级的派别集团，通过恐怖不仅保持住政權（在把叛乱镇压下去以后这是起码的），而且保证自己有行动自由，能无拘无束，有可能把力量集中在决定性地点，集中在边境上。1793年底，边境是相当安全的，1794年又有一个良好的开端，法國军队几乎到处都向前推进。带有极端倾向的公社就变成了多余的东西；公社的革命宣传不论对罗伯斯比尔或对丹东来说都成了一种障碍，这两个人都要求和平（但他们都按照自己的一套要求和平）。在三种倾向的这一冲突中，罗伯斯比尔获得了胜利，**但从那时起，对他来说，恐怖成了保护自己的一种手段，从而变成了一种荒谬的东西**；6月26日，在弗勒侣斯之役中，儒尔当使整个比利时拜倒在共和國脚下，因而恐怖就失去了立足之地；7月27日（即热月政变——引注），罗伯斯比尔垮了台，开始了资产阶级的狂欢暴饮。”

从第一帝國到第三共和國

热月政变之后，热月党人的督政府和拿破仑政權（1795-1814）又相继**恢复了新聞审查、印花税、特许出版**。复辟王朝建立初，路易十八曾允诺给予自由，1819年自由派司法部长塞尔的《新聞法》（历史上第一部专门的新聞法）**废除了预先审批、保证金、印花税**，但该法很快又被废除，管控再次恢复。1830年七月革命之后，被反对派推举上王位的奥尔良公爵不得不重新赋予新聞出版自由，**取消预先审批、减轻印花税与保证金**，还确立了**新聞案件陪审团制**。但是1835年，梯也尔内阁再度建立管控，加强法庭诉讼、增加保证金，并且预审报刊。

1848年爆发了二月革命，用马克思的话说，“巴黎无产阶级强令临时政府接受”了一个共和國，在这个最激进的阶级的影响下，3月政府法令宣布：**新聞界享有绝对自由、废除印花税与保证金、恢复陪审团制**。然而在工人六月起义后，资产阶级政府惧怕工人阶级，开始限制自由，**1849年國民议会通过《出版法》，又设立了保证金、印花税、实名制**。拿破仑三世执政后，还恢复了特许出版。他还让警察来管理审查工作，并且设立了警告制度：内政部可以对报刊发出警告，连续三次后，内政部就可以不经过司法程序，直接取缔该报。这就导致编辑们进行严重的自我审查，因而产生了严重的**寒蝉效应：法律制裁的威胁抑制、阻止了人们合法行使自然權利和法定權利**。因此，**尽管第二帝國的宪法宣称人们拥有言論自由，但是舆论界往往因害怕惩罚而鸦雀无声。**

不过，到了1868年，由于反对派太多、新聞无法控制，帝國政府被迫废除预审制和特

许制。1870年，亲王枪杀记者维克多·努瓦尔引起渲染大波，引发了巴黎的大游行，再加上拿破仑三世在色当战役中的惨败，帝國终于垮台。帝國崩溃后，又爆发了巴黎公社。恩格斯如此描述：“公社必定在日内选出来。**中央委员会宣布，必须保证出版自由，但这不是对腐朽透顶的波拿巴派报刊而言。”**（关于巴黎3月18日革命的发言记录，1871年3月21日）在公社失败后，反动政權持续管控新聞、查封报纸维持镇压。

1877年5月，保皇派内阁为了赢得選舉而采取粗暴手段压制舆论，但惨遭失败，引起了反弹。1881年，國民议会通过了《新聞出版自由法》，终于取消了新聞审查、特许制、保证金、印花税，并建立了不包括舆论罪的事后追惩制。该法一直持续至二战。法國由此建立了近代资产阶级自由民主制的新聞出版制度。

法國的大陆法系的违宪审查制度

违宪审查制度在美國依赖普通法系的宪法判例来运作，那么在大陆法系的法國则依赖宪法委员会。例如，2009年4月，法國國民议会通过了《创作与互联网法》（*Loi Création et Internet*），该法主要目的在于打击盗版作品的网络传播，其授權管理著作權问题的行政部门可以采取切断互联网访问（即封禁网站）的惩罚。2009年5月19日，宪法委员会就11项违宪指控被提请审查，6月10日作出裁决。其中指出：“思想和意见的自由传播是人类最宝贵的權利之一；…鉴于面向公众的在线通信服务的普及发展，以及这些服务在民主生活参与和思想意见表达中的重要作用，**这项權利意味着有自由访问这些服务的權利**”；“鉴于1789年《人權宣言》第11条所保障自由的性质，**立法者不得将（限制或阻止互联网接入的）權力赋予行政机关，即便是为了保护著作權人及相关權利人的權利**”；“第L.331-38条颠倒了举证责任，确立了有罪推定，违反了1789年《人權宣言》第9条所规定的要求”。因此，委员会宣布，那些**授權在无司法裁决情况下切断互联网接入的条款违宪**。而切断互联网访问的惩罚于2011年应联合國要求被废除。

三、评论自由民主制的新聞出版制度

制度归纳

我们首先归纳一下前文三段历史中出现的新聞出版制度。

在出版单位的设立方面，严格程度递减来看：特许制 > 保证金制 > 简单登记制 > 自由制（即不需要任何行政程序）。**在对内容的审查方面**，首先需要区分**事前审查**和**事后追惩**，废除事前审查是新聞出版自由的起点。**而事后追惩制度**需要区分煽动罪和诽谤罪的适用情况：从公民中产生的陪审团能否参加新聞出版案件的审理、陪审团对于事实的认定是

部分的还是完全的。**而在言論的尺度方面**，何种程度才构成违法的危险：明显而可能的危险原则、是否区分抽象的信条和实际行动。以及在**违宪审查（或者说宪法救济）方面**，是否有最高法院或者宪法委员会来裁定代议机关的制定法侵犯自由的情况，公民能否提起宪法诉讼等等。

尽管近代以来的民主革命取得了如此多的成果，但是我们从前述历史中也能发现资产阶级自由民主制的局限性。

局限性：例外状态-紧急權力

自由主义法学家从一开始就无法回避“國家的自卫理论”，从贝卡利亚到波斯纳，也就是从近代到新自由主义时代的“反恐战争”，中途还有两次世界大战与冷战，之中出现的紧急權力实际上让自由制度成为摆设。而且，即便是最宽松的区分抽象学说与实际行动的“明显而可能的危险”原则仍旧不排除对现实颠覆行动的言論的镇压。然而，在公共视野下来理解，支持社会主义的公民只是希望使用采取另一种更人道、更正义的社会制度，而这个变革以对私有财产權、或者富豪獨裁制的变革为核心。这样子，通过把这种政治活动定义为“犯罪”，经典的政治自由主义陷入了矛盾，因为它实际上是在镇压对财产權的异议（*Koshka Duff, The Criminal Is Political: Policing Politics in Real Existing Liberalism, 2017*）。

局限性：实质自由的缺失

实际上，和平时期资本主义制度下最完善的表达自由，也只是充分保障了人们的消极權利，即不被干涉的自由（形式自由），但是却没有为人们提供充足的条件来实现这种自由（实质自由），也就是没有保障积极權利。

媒体的近用權（right to access the press）理论认为，自由还包括公民平等地进入传播媒介的權利。而实际上，普通公民难以成立具备客观影响力的媒体，因为它不可能竞争得过行业中的老牌报社。而这些覆盖了大多数人口的媒体，刊登版面的内容是由编辑决定的，它们不是通过与它们的印象里相适应的合法性程序選舉产生的，它们往往是由權力任命的，还往往以金钱支持为基础。普通人的声音很难进入大刊物。

而且通讯社（它们专门为世界各地的报纸提供讯息）的垄断也很严重，美联社、合众社、路透社、法新社，1990年代的数据显示，世界新聞的90%由这四大通讯社提供，这也意味着他们往往不自觉地站在殖民主义的帝國主义一边来审视亚非拉世界。

而在今天，私有的通讯社交媒体软件实际上成为了一个独立的小王國。因为它们是企业，所以不需要负担公法上的义务，然而它们提供的通讯平台却成为公共生活不过可或缺

的场所，但是私有企业可以进行“社群审查”，因为这里只是处理企业和民事用户的关系。这也是最露骨的，凭借所有權的獨裁。

冬厦 Alternative
三角梅的葡语Primavera意为春天，它在温暖的地区全年开花，但在春夏尤为旺盛；而冬天...
28篇原创内容
公众号

冬厦 Primavera，
一个致力于进步与解放的平台
如果你有故事和想法，欢迎投稿
邮箱：Primavera2025@163.com

作者提示: 个人观点，仅供参考